



PROPUESTA PARA LA PREVENCIÓN Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS PARA CASOS DE INVASIONES AL DOMINIO SOBRE MUROS DIVISORIOS

Dra. Agrim. Pueyo, Rosa Isabel⁽¹⁾

(1) Agrimensora, Universidad de Buenos Aires. Doctora en Agrimensura, Universidad Nacional de Catamarca. Dirección: Murillo 876, CABA. Tel.: (011) 4856-9489. E-Mail: rosapueyo@gmail.com

RESUMEN

El presente trabajo sintetiza los principales aspectos de la investigación conducente a la elaboración de la tesis de Doctorado en Agrimensura, que aprobé en la UNCA en diciembre de 2016, a los fines de identificar las causas y aportar posibles soluciones a conflictos relacionados con los muros divisorios de inmuebles urbanos que se presentan en la actualidad.

Con la transformación de los sistemas constructivos y en particular la llegada de la estructura de hormigón armado, los nuevos muros divisorios en altura no cumplen con las características requeridas por los Códigos de Edificación locales.

Se podría afirmar que debido a la preponderancia de la construcción del muro contiguo, la medianería tiende a desaparecer. No obstante, la mayor parte de los muros divisorios existentes en las grandes ciudades, sobre todo los ubicados en planta baja, aún se asemejan al muro de 18 pulgadas, de ladrillo o piedra, que indicaba el Código Civil de Vélez Sársfield.

Esta transición y convivencia entre los distintos modelos de construcción, sumado a la falta de una legislación acorde y al déficit de control respecto a la normativa existente, representan una fuente de conflictos.

Actualmente, el aumento de las consultas sobre invasiones al dominio y verificaciones por muros de espesor insuficiente, se suman a la tradicional controversia del cobro del muro divisorio y la determinación del valor actual, que ya conocemos los profesionales de la agrimensura.

PALABRAS CLAVES: Muros Divisorios; Invasión al Dominio; Muros de espesor insuficiente; Límites parcelarios.

INTRODUCCIÓN

Este análisis busca abordar determinados conflictos relacionados a los muros divisorios de inmuebles urbanos que se presentan en la actualidad y aportar posibles soluciones a los mismos.

La investigación ha sido desarrollada en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, no obstante la problemática en cuestión se repite en las grandes ciudades.

Si bien este estudio se inició a principios del año 2011, había advertido desde los primeros años de mi ejercicio profesional que las características de los muros divisorios que encontraba en la mayoría de los edificios, diferían totalmente de aquellos que la legislación argentina regulaba y había estudiado en mi carrera de grado. Sumado a esto, se incrementaban con el paso del tiempo, las consultas sobre invasiones de dominio producidas en los casos de construcciones recientes.

Se plantean dos temáticas a primera vista distintas, pero que se presentan habitualmente relacionadas entre sí, estas son, los derechos y las obligaciones de los titulares de dominio sobre muros medianeros y las invasiones de dominio sobre terrenos linderos.

En general los Códigos de Edificación exigen que el muro divisorio cuente con un espesor superior a treinta centímetros y se construya en ladrillo o piedra, tal como lo indicado en Código Civil de Vélez.



3º ENCUENTRO NACIONAL DE INVESTIGADORES DE AGRIMENSURA

28 y 29 de junio de 2018. Catamarca. Argentina.

En consecuencia, el muro con treinta centímetros de espesor es el caso estudiado y comentado por la bibliografía revisada. No obstante, en cuantiosas oportunidades, nos encontramos con otra realidad. Los muros que dividen edificios construidos en los últimos años, cuentan con espesores menores a los 30 centímetros. En algunos casos se trata de muros contiguos con espesor de 15 centímetros y en otros muros encaballados asimétricos, con espesores que varían entre 20 y 26 centímetros.

Tanto el Código Civil como el Código Civil y Comercial de la Nación, consideran el tratamiento del muro contiguo y la compra de la franja de terreno para lograr el corrimiento del eje divisorio de parcelas y en consecuencia que el muro se convierta en encaballado y medianero. Pero en ambos códigos se supone que el espesor es el indicado por el código de edificación local, generalmente igual o mayor a treinta centímetros.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

En la actualidad la mayoría de los edificios en altura se construyen con muros contiguos con estructura independiente de hormigón armado con cerramiento de ladrillos, cuyo espesor varía entre quince y veintitrés centímetros. Este nuevo muro divisorio no solo NO cumple con el espesor reglamentario de 30 centímetros, sino que NO cumple con el espíritu del artículo 2736 del Código Civil, que aclaraba que “...pero no se podrá limitar la adquisición a sólo una porción del espesor de la pared...”, donde las razones radican en que el muro no es divisible en su espesor, dado que las cargas de ambos edificios se reparten sobre todo su ancho. Hoy es el hormigón armado el encargado de sostener la propia carga, por lo tanto, el muro propiamente dicho, actúa solo de cerramiento.

Uno de los problemas a plantear se presenta cuando, estando el edificio construido con un muro divisorio asimétrico con espesor menor que el reglamentario, el lindero decide construir en altura utilizando el muro divisorio existente y se encuentra que el espesor del mismo es insuficiente.

Este “problema” tiene dos puntos de vista:

Por un lado, *el lindero adquirente*, quiere servirse del muro y aduce que el muro divisorio es de espesor insuficiente y “no le sirve” como cerramiento y debe construir otro muro contiguo de quince centímetros.

Por otra parte, *el lindero constructor* entiende que tiene derecho a exigir el reembolso por la medianería del muro divisorio construido. Generalmente, al momento del reclamo, la empresa constructora ha entregado los departamentos y dicho reclamo lo realizan los nuevos propietarios, quienes no se imaginan que el espesor del muro es insuficiente, y entienden que están en todo su derecho de cobrar, considerando que “el adquirente” lo está utilizando como cerramiento aunque el espesor sea insuficiente. Surge aquí la cuestión en cuanto si corresponde, o no, el pago del muro de espesor insuficiente.

El último problema que se investiga, surge cuando la estructura traspasa el eje divisorio, provocando una invasión sobre la parcela lindera, y en consecuencia, centímetros perdidos para sus ambientes, que pueden llevar a modificar el proyecto inicial con el subsiguiente detrimento económico.

OBJETIVOS

- a) Investigar la evolución que han experimentado los métodos de construcción y su relación con los muros divisorios que hoy se levantan.



- b) Identificar los distintos problemas que se producen en materia de Medianería, como consecuencia de los nuevos métodos de construcción antes mencionados.
- c) Evaluar si la normativa existente contempla lo indicado en los puntos anteriores.
- d) Dejar documentados los casos de jurisprudencia resultantes de conflictos de medianería e invasión, similares a los que se pretende estudiar.
- e) Determinar causas y consecuencias de los problemas estudiados.
- f) Proponer posibles soluciones para resolver los conflictos identificados

METODOLOGÍA

El diseño de la Investigación utilizada fue, en principio, de carácter exploratorio de tipo cualitativo, ya que hasta el momento no se ha encontrado bibliografía que mencionara el problema en particular.

En una siguiente etapa será de carácter descriptivo y experimental, debido a que el estudio a realizar requiere previamente de la revisión y descripción de la normativa existente sobre condominio y muros medianeros y a su vez del estudio de casos particulares y sus posibles resoluciones.

El estudio se ha desarrollado en la Ciudad de Buenos Aires. Se relevaron 20 casos concretos de invasiones al dominio al inmueble lindero ocurridos entre 2004 y 2013.

Además se ha revisado la jurisprudencia existente en el tema y se han realizado consultas mediante entrevistas a colegas agrimensores y a constructores.

Por último, se ha solicitado al Consejo Profesional de Agrimensura Jurisdicción Nacional y C.A.B.A, la información sobre planos de Mensura y División en Propiedad Horizontal que presenten muros con espesores insuficientes.

DESARROLLO

El estudio se desarrolla en dos partes bien diferenciadas. La primera parte se refiere a la revisión de antecedentes relativos a los muros divisorios, a fin de evaluar la literatura existente y extraer aquellos conceptos útiles que permitan elaborar un marco teórico y al mismo tiempo recolectar información de interés. En la segunda parte del estudio, se desarrolla el trabajo de campo.

Revisión de antecedentes:

Se recorre superficialmente la historia y la naturaleza jurídica de los muros divisorios, para luego pasar al análisis de las fuentes del derecho que los comprenden en los distintos aspectos tales como el Código Civil, Código Civil y Comercial de la Nación, Códigos de Edificación, Jurisprudencia y Legislación extranjera.

Se investigaron los distintos tipos de muros, sus características y clasificación según materiales, método constructivo, función y destino. Se repasaron 24 Códigos de Edificación del país a efectos de conocer las características exigidas, especialmente en cuanto material y espesor. Resultando en todos los casos, el material exigido, el ladrillo común y el espesor mínimo del muro de 30 centímetros.

Se ha analizado y comparado legislación extranjera a fin de identificar semejanzas y diferencias con el Código Civil y Comercial Argentino. Se han seleccionado dos países americanos y tres europeos.

La elección de los mismos se ha basado en la diferencia de concepto existente respecto a la naturaleza jurídica sobre la medianería. Si bien los Códigos Civiles de Brasil y



Colombia, al igual que el código argentino, encuentran una raíz común en el Código Francés, Colombia trata la medianería como una “servidumbre legal”, mientras que Brasil, lo hace como un “condominio”. En la mayoría de las legislaciones de América Latina, la medianería es considerada una “Servidumbre Legal”. Solo en Argentina, Brasil y Perú es un condominio indiviso.

Las normativas europeas estudiadas corresponden a España, Alemania y Gran Bretaña (en particular Inglaterra y Gales). En forma análoga que los países elegidos de América, los países europeos seleccionados sostienen distintas posturas respecto la naturaleza jurídica del muro medianero. España la incluye dentro de las Servidumbres Legales y Alemania como Derecho de Uso.

Para finalizar se analiza la ley “*Party Walls etc. Act 1996*”, que rige en Inglaterra y Gales, e introduce aspectos novedosos en el tratamiento de muros, diferentes a los manejados en nuestro país, como la obligación de requerir el consentimiento del lindero y la participación de peritos.

Se ha verificado que en general se otorga mayor consideración para con el lindero no constructor que en Argentina. Por ejemplo, por medio de la indemnización.

Se introduce el análisis de la Jurisprudencia, ya que históricamente ha solucionado cuestiones en temas de Medianería e Invasiones de Dominio. La búsqueda se realizó en distintas fuentes, incluyendo bibliografía e internet, a fin de encontrar fallos referentes a “Invasiones de dominio sobre terrenos linderos”, “Muros divisorios de espesor insuficiente” y “Muros divisorios mal emplazados”.

Dentro de la bibliografía consultada, se ha elegido el excelente trabajo del Arquitecto Jorge Rivarola, “Manual de la Medianería Urbana y de las Luces y Vistas en Argentina”. En Internet, se examinó el sitio web del Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ), <http://www.infojus.gob.ar>, dependiente de la Secretaría de Justicia del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Por último, se ha concurrido al Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, donde se efectuaron rastreos temáticos de jurisprudencia en bases jurídicas suscriptas por dicho Colegio.

Se revisaron un total de 340 fallos relacionados con temas de Medianería e Invasiones. Cabe aclarar que en los casos indagados, la zona invadida corresponde a una porción significativamente menor al terreno invadido, de modo que en la mayoría de las ocasiones queda “escondida” dentro del muro medianero, con porcentajes de ocupación respecto a la superficie total del terreno son menores al cinco por ciento. Se resumen los conceptos:

- Se considera un abuso del derecho el reclamo de la demolición de lo construido de buena fe. Solo un fallo de los estudiados condiciona la demolición de lo construido.
- En todos los casos se soluciona con una indemnización integrada por el valor de la superficie ocupada y los daños y perjuicios ocurridos al lindero.
- Los costos de un nuevo plano de mensura del terreno y actualización de escrituras, deben considerarse dentro de la compensación monetaria. No obstante, solo en un fallo se menciona taxativamente que se cubran los mismos.
- Se considera que existe un enriquecimiento sin causa por parte del edificante, aún de buena fe, cuando no se compense al lindero.
- Cuando la invasión deriva de imprecisiones en los títulos o a errores en la mensura del terreno, se considera que ha sido de “Buena Fé”.



Si comparamos los fallos del siglo pasado, recopilados en el Manual del Arq. Rivarola, con los conflictos correspondientes a los últimos veinte años, observamos que es mayor la proporción de invasiones. Incluso teniendo en cuenta que gran cantidad de estos conflictos se resuelven en forma extrajudicial, con arreglos privados o en la instancia de mediación. Se verifica que este aumento de invasiones documentadas es coincidente con el aumento del uso de las estructuras de hormigón armado.

Se ha considerado indispensable incluir en esta investigación a la Mensura por su función como generadora de los límites parcelarios. Se ha revisado la normativa vigente respecto a los requerimientos de las obras civiles y los muros. Podemos resumir que la exigencia de representación de muros divisorios en Normas y Reglamentos es generalizada. Sin embargo, no existe participación del lindero, salvo en contados casos que se exige citación y/o aviso a linderos, como las Mensuras judiciales y en algunas normas provinciales. En particular, en la Ciudad de Buenos Aires, los muros divisorios se presumen medianeros, determinan límites entre parcelas y los vecinos... ni se enteran.

Asimismo, de esta última jurisdicción se han recopilado los requerimientos para presentación ante la Dirección General de Registro de Obras y Catastro (DGROC) de la Ciudad de Buenos Aires para trámites referentes a distintos trámites de Obra y Solicitud de Completamiento de Tejido (Enrase), a fin de distinguir con mirada crítica, los puntos de interés para el tema de invasiones.

Del cotejo realizado se resalta que no se exige la mensura previa a la presentación del plano de obra. Las medidas del terreno para el proyecto de arquitectura se extraen del "Certificado de Medidas Perimétricas", que solo en algunas oportunidades derivan de una mensura. Además, no se exige el relevamiento de muro divisorio existente y la documentación catastral del lindero.

Trabajo de campo:

Una vez analizados los antecedentes encontrados, se ha desarrollado el trabajo de campo, organizado en tres etapas. La primera consistió en la selección de casos testigos sobre conflictos relacionados con invasiones de dominio, documentados mediante informes profesionales. En la segunda etapa se han realizado entrevistas semi-estructuradas con informantes claves⁴, tales como agrimensores y constructores para la recolección de datos.

En la tercera y última etapa del trabajo de campo se ha realizado la revisión de planos de mensuras obrante en el archivo de Consejo Profesional de Agrimensura Jurisdicción Nacional a fin de identificar y evaluar la información obrante sobre edificios con muros de espesor insuficiente.

Invasiones al Dominio. Selección de Casos Testigos

Se han recopilado trabajos realizados entre los años 2004 y 2013 en la Ciudad de Buenos Aires referentes a consultas particulares referidas a irregularidades sobre muros existentes entre parcelas, generalmente por encomienda de los propietarios perjudicados por la construcción de una obra nueva en el terreno lindero. Se ha analizado una muestra homogénea de veinte casos de invasiones con estructura de hormigón armado, que exceden el límite de la parcela.

El problema se presenta cuando la estructura y el muro pasan el eje divisorio, determinado por el muro de la Planta Baja, provocando una invasión con hormigón armado. Los reclamos se pueden dividir en "Invasiones Recientes" donde se puede

⁴ MCKERNAN, J., *Investigación, Acción y Curriculum*, España, Ed. Morata, 1999. Pág. 149



apreciar el hormigón a simple vista, o bien, en invasiones de “Antigua Data”, que recién se evidencia cuando el lindero decide realizar una ampliación de obra o una obra nueva, similar a la obra ejecutada por el vecino y no puede acceder hasta el eje divisorio para empotrar las columnas y vigas. Se ha mantenido en reserva las direcciones correspondientes a los inmuebles involucrados.

Los indicadores a evaluar fueron: existencia de plano de Mensura de la parcela, magnitud de la invasión, época de la invasión y dimensión de los muros nuevos, surgiendo estas observaciones:

- En todos los casos se encuentra involucrado un edificio con estructura independiente en construcción o recientemente construido.
- En todos los casos encontramos en Planta Baja, muros divisorios antiguos y con espesor reglamentario de 30 o 45 centímetros.
- En todos los casos alguna de las parcelas se encuentra en obra nueva o de ampliación y utiliza los muros existentes en los pisos bajos.
- Todas las obras nuevas a medida que elevan el edificio, construyen un muro contiguo privativo de menor espesor que el reglamentario que suele tener un espesor menor entre 15 y 26 centímetros, según el relevamiento efectuado.
- En todos los casos, la superficie invadida se encuentra en el orden del metro cuadrado.
- En 19 de los 20 casos no se ha realizado mensura de la parcela invasora, antes del inicio de obra. En una de las parcelas se había registrado una Mensura con Unificación, pero el constructor no la consideró.
- En 16 de los 20 casos la invasión es reciente. En cuatro, es de vieja data.
- En 9 de los 20 casos, existía plano de mensura en la parcela invadida que indicaba el límite real de las parcelas, sin embargo no ha sido considerado por los constructores.

Realización de entrevistas

Se entrevistó a constructores y agrimensores a fin de recopilar experiencias a partir de los casos que se presentan en la actuación profesional. A todos los entrevistados se les informó que la entrevista se realizaba con motivo de la realización de un trabajo de investigación para la elaboración de una tesis doctoral y que se mantendría el anonimato. Las entrevistas fueron realizadas personalmente, cara a cara. Los informantes han sido seleccionados porque tienen conocimiento especial sobre el tema y pueden proporcionar relatos y comentarios determinados que surgen de la propia experiencia. Por lo tanto, los entrevistados tienen un elevado conocimiento en el tema, tal es así que a partir de alguna reflexión surgida en las entrevistas, se ha modificado alguna de las hipótesis propuestas al comienzo de la investigación. Se han elaborado cuestionarios con preguntas abiertas”



otras de tipo “elección fija”⁵, a efectos de recoger datos que luego han sido comparados y contrastados para su análisis, cuyo resultado se indica a continuación:

- Todos los entrevistados, han coincidido en que los muros divisorios construidos recientemente no responden a lo indicado en el Código de Edificación de la Ciudad de Buenos Aires respecto a la utilización de ladrillo macizo y espesor de treinta centímetros. Sostienen que se construyen con ladrillo hueco y estructura de hormigón armado, mientras que los espesores varían entre quince y veintiséis centímetros.
- Todos los agrimensores entrevistados afirman que es habitual encontrar muros de espesor insuficiente en las obras nuevas. Por este motivo es necesario realizar la previsión de muro en el plano de Mensura Particular y División en Propiedad Horizontal. Los porcentajes estimados se encuentran entre 10 % y 45 %.
- Las opiniones en cuanto si un muro divisorio de menor espesor puede convertirse en muro medianero están divididas, ya que seis agrimensores entrevistados respondieron “SI” y tres respondieron “NO”.
- Aquellos que respondieron afirmativamente opinan que el valor a abonar al lindero debe ser proporcional a la ocupación del terreno. En todos los casos la idea surge del sentido común. No se ha encontrado bibliografía sobre medianería parcial.
- Con respecto a la determinación de los ejes divisorios de una parcela, todos los entrevistados agrimensores están de acuerdo en definir al eje divisorio como “*el eje de simetría del muro más antiguo, salvo prueba en contrario*”.
- La respuesta unívoca de los agrimensores respecto a la determinación del eje divisorio, no es afín con las variadas respuestas de los constructores. En algunas de estas respuestas, existen dudas. Tres entrevistados opinan que conviene consultar con un agrimensor.
- Todos los agrimensores entrevistados consideran que existe invasión en un predio lindero “*Cuando se avanza con la estructura de Hormigón Armado*”.
- Ocho de los nueve agrimensores entrevistados se han encontrado con algún caso de invasión a un predio lindero. Cuatro de los entrevistados agregan un porcentaje en el rango entre 30 % y 50 %. Dos entrevistados acotaron que no pueden saber si existe invasión porque cuando se realiza el Plano de Mensura Particular y División en Propiedad Horizontal no puede verificarse en donde se encuentra la estructura resistente del lindero.
- Seis entrevistados agrimensores informan que no es sencillo definir el espesor del muro divisorio en edificios en altura. Dos no contestan y un agrimensor considera que es sencillo.
- Todos los entrevistados constructores señalan que no se exige la mensura del terreno, al inicio de una construcción.
- Tanto agrimensores como constructores han coincidido que se rebajan los muros medianeros antiguos, para ganar espacio de superficies vendibles, o para que den las medidas reglamentarias de los locales conforme al Código de Edificación.

⁵“...Los elementos abiertos permiten al que responde decir lo que piensa en sus propias palabras, mientras que las respuestas cerradas o fijas (de elección forzada) le obligan a seleccionar una respuesta a partir de un menú preestablecido.” MCKERNAN, J., *Investigación, Acción y Curriculum*, España, Ed. Morata, 1999. Pág. 146



3º ENCUENTRO NACIONAL DE INVESTIGADORES DE AGRIMENSURA

28 y 29 de junio de 2018. Catamarca. Argentina.

- Todos los entrevistados constructores han señalado que no existe control del Gobierno de la Ciudad en cuanto a verificar la correcta implantación de la estructura dentro de la parcela.
- Las opiniones de los constructores están divididas en relación a completar la medida reglamentaria con ladrillo u material similar cuando se encuentra un muro lindero, que ha invadido unos pocos centímetros sobre lote linderos. Unos indican ue debería levantarse un muro arrimado, mientras que otros estimar que puede completarse “según el caso”.
- Los constructores entrevistados aducen que las invasiones con estructura resistente se producen por falta de mensura y errores de replanteo.
- No todos los constructores están al tanto que la “plancheta” y/o “certificado catastral” no tiene las medidas reales de la parcela.
- Los entrevistados constructores confirman que no existe obligación de avisar al lindero de las obras de modificación o ampliación que se van a realizar en la parcela adyacente.

Revisión de planos MH en el CPA JN

El archivo de planos del Consejo Profesional de Agrimensura Jurisdicción Nacional cuenta con los planos registrados en la Dirección de Catastro de la Ciudad de Buenos Aires, realizados por agrimensores. Se realizó la revisión de un total de 232 Planos de Mensura y División en Propiedad Horizontal registrados en la Ciudad de Buenos Aires del año 2015, con el fin de cuantificar aquellos que indicaban muros de espesor insuficiente, resultando un total de 112 planos, que representan el 48,28 por ciento del total. No se incluyen, los muros privativos contiguos con espesores mayores a 15 centímetros, apoyados en terreno propio, que cumplen con lo indicado en el artículo 5.7.1.3 del Código de Edificación de la Ciudad de Buenos Aires, en cuanto a que la estructura resistente debe proyectarse y ejecutarse dentro de los límites del predio.

Recordemos que para muros divisorios el espesor requerido por el Código de Edificación de la Ciudad de Buenos Aires, es de 30centímetros y el material, ladrillo macizo. No obstante, estos últimos pueden ser reemplazados por muros contiguos privativos de menor espesor, pero deben hacerlo sobre terreno propio. Sin embargo, en el estudio se han identificado dos situaciones donde el muro divisorio no cumple con el espesor reglamentario. La primera situación se da cuando el muro divisorio en elevación, independientemente de cuanto apoye en terreno del lindero, en terreno del constructor no completa los quince centímetros reglamentarios del muro común, por lo tanto, es necesario “prever” el muro. Generalmente, entre el eje divisorio y el filo interior del muro tenemos menos de quince centímetros, no porque el muro en sí tenga un espesor menor de quince centímetros, sino porque parte de ese muro está apoyado indebidamente en terreno del lindero.

La otra situación observada, en los edificios donde los muros tienen espesor menor a 30 centímetros, se da cuando no se completan los 15 centímetros reglamentarios en terreno del vecino. Esto solo se puede identificar en las plantas de los planos de propiedad horizontal ya que no se dejan observaciones en la carátula. Por lo tanto, los propietarios del inmueble toman conocimiento solamente si pueden interpretar el plano. El lindero propietario del inmueble sobre el cual se apoya parte del muro, puede acceder a esta información, simplemente comprando el plano en la Dirección de Catastro, pero esto generalmente no ocurre, ya que no existe obligación de adquirirlo.

Los resultados de esta parte se relatan en las conclusiones.



CONCLUSIONES

Se ha verificado que la construcción de los muros divisorios ha evolucionado desde el tradicional muro divisorio de ladrillos o piedra que aludía el Código Civil de Vélez, hasta los muros con cámara de aire y otros modernos sistemas, no obstante las normas jurídicas que los regulan no han avanzado al mismo tiempo.

Esta transformación de los sistemas constructivos que afectan aspectos técnicos de las edificaciones, provoca que la aplicación de algunas normas jurídicas queden postergadas.

Si bien, podríamos afirmar que debido a la preponderancia de la construcción del muro contiguo, la medianería tiende a desaparecer, la mayor parte de los muros divisorios de los edificios de la Ciudad de Buenos Aires, datan de principios del siglo XX.

La situación que encontramos generalmente es la siguiente: un viejo muro de 45 o 30 centímetros en planta baja y por encima de este, un muro recientemente construido, que suele ser privativo contiguo o encaballado asimétrico. Esta transición entre los distintos modelos de construcción representa una fuente actual de conflictos que se suma a la tradicional controversia del cobro del muro divisorio y la determinación del valor actual, que ya conocemos los profesionales de la agrimensura.

Problemas Detectados

Ha quedado demostrado que los nuevos muros divisorios en elevación no se condicen con lo establecido, oportunamente, en el Código Civil ni con la mayoría de los Códigos de Edificación del país, en cuanto a las características constructivas que deben guardar.

Los problemas detectados, considerando la situación donde un vecino edifica y el otro debe soportar la obra de construcción sobre su muro divisorio, podemos resumirlos a la presencia de “Invasiones con estructura de hormigón armado” y a “Muros divisorios de menor espesor que el reglamentario”.

Esta última cuestión deviene luego en la problemática de encontrar un “Valor justo a reembolsar por el muro de menor espesor que el espesor reglamentario, cuando el lindero lo utiliza como cerramiento”.

Causas

Se ha trabajado en la identificación de las posibles causas de los problemas mencionados en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires. La primera de estas causas es la inexistencia de una normativa que promueva y facilite el conocimiento del constructor, tanto de las dimensiones reales de la parcela, como del espesor y ubicación del muro existente respecto al eje divisorio.

En pocas palabras, la falta del requisito de realizar la mensura de la parcela y un relevamiento integral del muro medianero, antes del inicio de una obra nueva, impide que los constructores cuenten con la información necesaria al momento de la implantación de la estructura del edificio.

La siguiente de las posibles causas, es la falta de comunicación observada entre los linderos, debido a la casi nula publicidad de estos actos de obra.

La normativa vigente no exige al constructor notificar, al lindero no constructor, que realizará una obra en el terreno lindero. A la vez, no existe obligación del lindero no constructor de permitir el acceso a los profesionales contratados por el lindero constructor, impidiendo el correcto relevamiento del muro sobre el cual se cargará la nueva obra, sea para verificar los espesores de muro o para la realización de una mensura.



Normativa Existente

En todos los códigos de edificación revisados se indica que la estructura resistente no debe pasar la línea divisoria. Sin embargo, del trabajo de campo surge que esto último no siempre se cumple, ya que todos los casos de invasión analizados han sido provocados por el emplazamiento de la estructura de hormigón armado. Al mismo tiempo, las entrevistas realizadas reflejan que estas irregularidades han sido, en parte, producto del desconocimiento de los profesionales constructores respecto de las medidas reales del terreno.

Respecto al hecho consumado, la jurisprudencia estudiada da lugar solo a reclamar el valor de la superficie utilizada y el pago de los perjuicios sufridos, pero no ordena la demolición de lo construido, por considerarlo un abuso del derecho.

Se ha revisado en particular la documentación solicitada para Trámites de Obra en la Ciudad de Buenos Aires y tras el análisis desde un punto de vista crítico, se han obtenido las conclusiones que se detallan a continuación:

Necesidad de Mensura previa al inicio de obra

En los trámites de obra no se requiere la mensura previa del terreno que permita conocer al constructor las dimensiones reales, solo se solicita en los casos de unificación de parcelas.

Se ordena realizar el proyecto de la obra considerando las medidas lineales de la plancheta catastral. Este documento no contiene ángulos y solo en algunos casos surge de una mensura anterior.

Cuando los constructores, de buena fe, toman las medidas perimetrales de la consulta catastral, el proyecto de obra se genera con medidas lineales erróneas. En algunas oportunidades, por propia determinación, solicitan la mensura del terreno sin tramitación ante Catastro.

Al mismo tiempo, en la primera de las inspecciones de obra ordenadas por la Ley N° 4.268, debe verificarse la "Ubicación en el lote" y la "Separación del edificio de los ejes divisorios", antes de comenzar la implantación de obra de la planta baja en el terreno. Sin duda, estos conceptos nos llevan a relacionarlos con los elementos de una mensura, sin embargo los agrimensores no tienen ninguna participación en este tipo de trámites.

Hoy, con una Ley Nacional de Catastro y su correspondiente normativa local (Ley 3999-CABA) donde encontramos en su artículo 5° como elemento esencial de la parcela "*la ubicación georreferenciada del inmueble*" es increíble que esta "*ubicación en el lote de la implantación de la obra*" se realice sin la intervención de un profesional con incumbencias en Agrimensura, que garantice los límites de la parcela. Puede decirse que las consecuencias están a la vista.

La obligación de efectuar la Mensura previamente al inicio de una obra nueva, permitiría conocer a los constructores las dimensiones lineales y angulares del terreno, al tiempo que los ítems "Ubicación en el Lote" y "Separación del edificio de los ejes divisorios", solicitados en la primera verificación de obra, se ejecuten desde el límite de dominio correcto, determinado por el profesional con la incumbencia correspondiente. A efectos de ahorrar esfuerzos y costos, podría articularse con la Ley de Catastro de la Ciudad de Buenos Aires (Ley 3999) a través de establecer vigencias y tareas complementarias entre los dos trámites.

Identificación de Muros Divisorios con "espesor insuficiente y mal emplazados"

Del análisis del trabajo de campo, tanto de los casos de invasiones como de la revisión de los Planos de Mensura y División en Propiedad Horizontal, surge que existe un



importante porcentaje de edificios con muros divisorios que se construyen con espesor menor a 30 centímetros, identificándose dos situaciones específicas.

En la primera de estas situaciones, no se completan los 15 centímetros reglamentarios del muro común en el terreno propio. Esto es indicado en la carátula de los planos antedichos y la información sobre la existencia de muros con espesor insuficiente debe constar en el reglamento de copropiedad y administración y ser transcriptas en todas las escrituras traslativas de dominio. Efectivamente la información es trasladada al Reglamento de Propiedad Horizontal, y ahí permanecerá en el olvido, ya que no existe ninguna instancia que ordene el completamiento del espesor del muro. Esto puede corroborarse en la página web del CPA JN donde encontramos distintas notas de la ex Municipalidad de Buenos Aires relativas a muros divisorios mal emplazados y/o de espesores insuficientes, de donde se desprende que puede no pedirse la demolición del muro, pero debe dejarse indicado en el plano de Propiedad Horizontal. Pese a que la información está contenida en un plano, que es un documento público, puede no llegar al propietario de la parcela lindera mencionada en la carátula, ya que no existe la obligación de consultar los Planos de Mensura de las parcelas linderas.

En el otro caso identificado en la revisión de planos, el muro divisorio también cuenta con espesor menor a treinta centímetros, pero es en el terreno del vecino donde no se completan los 15 centímetros reglamentarios. En esta oportunidad no es necesario agregar nota alguna en el plano de Mensura y División en Propiedad Horizontal, solo se identifica en la planta afectada.

Cuando el lindero, amparado por el Código Civil, al iniciar la obra, pretende utilizar el muro como cerramiento y supone que el espesor es de 30 centímetros, se encuentra con la sorpresa que el muro cuenta con menor espesor y en ocasiones con la estructura de hormigón armado.

Existe una gran probabilidad que el lindero desconozca la ubicación del eje divisorio y el espesor del muro, ya que no existe la obligación de realizar mensura antes del inicio de obra, no existe la obligación de un relevamiento integral del muro y no existe la obligación de consultar los Planos de Mensura de las parcelas linderas.

Esta “sorpresa” podría subsanarse transcribiendo la información que surge de los planos antedichos a la documentación catastral de la parcela lindera, o bien generando la obligación, al inicio una obra, de adquirir los Plano de Mensura existentes de las parcelas linderas.

Contar con estos planos aporta información no solo sobre la ubicación del eje divisorio, sino también sobre los espesores de los muros, ya que de la lectura de las plantas del plano surge si dichos muros son contiguos, encaballados o de espesores insuficientes.

El conocimiento de antemano sobre el espesor del muro, permitiría al lindero, tomar los recaudos necesarios para evitar situaciones conflictivas.

Extender a la documentación catastral de cada una de las parcelas involucradas la información que surge de los Planos de Mensura Particular y División en Propiedad Horizontal, facilitaría que ambos propietarios tomen conocimiento de la situación de hecho.

Cabe aclarar que en los veinte casos de invasiones al dominio recopilados, diez de los terrenos invadidos contaban con plano de mensura anterior al momento de la invasión, pero en ninguno de los casos ha sido tenido en cuenta por los constructores.

Para conocer con seguridad el espesor de los muros en altura y la ubicación de los mismos respecto a los ejes divisorios, es fundamental realizar un relevamiento integral del muro divisorio. La normativa vigente, para evaluar los muros divisorios solicita “Fotos



del estado de situación de medianeras, certificadas por Escribano”, para el caso de demoliciones mayores a 50 metros cuadrados.

No corresponde a este estudio determinar si con las fotos alcanza o no para valorar el estado del muro, pero si puede afirmarse que no se puede medir el espesor del muro con una foto, o bien estimar si es encaballado o contiguo.

Existe antecedente respecto del requisito de relevamiento del muro divisorio en el caso de los enrasos. Este relevamiento es una tarea profesional que realizan los agrimensores, por encomienda del constructor, desde la parcela a construir generalmente con estación total láser. Podría hacerse extensivo a los trámites de Obra.

Cabe aclarar que la estación total láser nos permite medir las alturas, pero nos encontramos con el problema de conocer el espesor del muro divisorio. Esto solo se soluciona pudiendo ingresar al edificio lindero.

Al igual que en la ejecución de las mensuras, nos encontramos con el problema del acceso a la parcela lindera. Tema que abordamos en el siguiente punto.

Notificación al propietario del inmueble lindero sobre la realización de Tareas Profesionales

Ya se ha mencionado la importancia sobre permitir al profesional que realiza una mensura el ingreso a la parcela lindera, para verificar el espesor del muro divisorio.

Hemos visto que en general la normativa relativa a Mensura y Catastro exige que en el plano según mensura se representen los muros divisorios, pero nada dice respecto a la posibilidad de ingresar a la parcela lindera para la correcta medición de los espesores de los mismos muros que pide se representen. Se han mencionado antecedentes de notificación y citación a linderos en algunas normas provinciales, como en Mendoza, que citan linderos en el caso de mensuras particulares, que podrían tomarse como modelo para adaptarse a la Ciudad. Es de resaltar el caso de República Dominicana, donde la falta de comunicación a los linderos, puede llevar al rechazo de la mensura.

Una situación similar ocurre respecto a la falta de comunicación entre los propietarios de las parcelas linderas, cuando en una de esas parcelas se realiza una obra civil.

Por una parte no existe obligación de avisar al lindero no constructor que se realizará una obra en el terreno lindero. Al mismo tiempo, no existe obligación de permitir el acceso al inmueble lindero para el correcto relevamiento del muro sobre el cual se cargará la nueva obra. Esto ha sido una constante en los casos relevados.

Según la información obtenida en las entrevistas, los linderos no constructores generalmente se enteran de la existencia de la obra en el terreno vecino cuando comienzan los movimientos característicos de la misma, tal como entrada y salida de personal, o bien cuando algún daño colateral ocurre en su vivienda. No se ha encontrado normativa legal en la Ciudad, que genere obligación por parte de los propietarios constructores ni por parte de los profesionales actuantes de avisar a los linderos que se llevará a cabo una obra de construcción en la parcela vecina. Al respecto, el Código Civil y Comercial de la Nación en el artículo 2021 se refiere a la Prolongación del muro, indicando que el ejercicio debe ser **“regular”**, al tiempo que el artículo 2022 señala **“sin indemnizar al otro condómino por el mayor peso que cargue sobre el muro”**.

El Código Civil en su artículo 2732 ya indicaba que cada uno de los condóminos puede alzar a su costa la pared medianera sin indemnizar al vecino por el mayor peso que cargue sobre ella.

En otras palabras, tanto antes como ahora, se puede cargar sobre el muro sin previo aviso al lindero.



El Código de Edificación de la Ciudad de Buenos Aires, no requiere informar al lindero que se realizará una demolición o bien una construcción que puede involucrar su propia medianera.

En la legislación comparada estudiada se han encontrado posturas distintas a nuestro Código Civil y Comercial sobre la prolongación del muro. Tanto en España como en Colombia, el lindero constructor debe solicitar permiso e incluso indemnizar al otro lindero. Pero es en Inglaterra donde se observa la mayor protección para el lindero no constructor. La Ley “Party Walls [etc. Act 1996](#)” ordena que el lindero constructor debe notificar por escrito a sus vecinos, uno o dos meses antes del inicio de obra, cuando los trabajos afecten a linderos. Esta ley entró en vigencia en 1997 y establece el procedimiento a seguir por el lindero cuando se realicen trabajos de obra adyacentes a las parcelas linderas, tales como Obra Nueva en el límite de las dos propiedades, elevación, demolición y/o reconstrucción de la pared o cerca medianera, trabajos en general sobre una pared medianera existente o bien excavaciones por debajo del nivel de los cimientos de edificios vecinos. Esta ley sería un buen modelo, en caso de implementar procedimientos que procuren evitar los conflictos con los que hoy nos encontramos.

Sin duda, brindar la correcta información al vecino lindero haría posible el mejor desempeño de los profesionales actuantes. A la vez, solicitar por escrito el ingreso al inmueble lindero con el fin de facilitar la correcta medición del muro divisorio.

Relación entre un muro divisorio de menor espesor y la invasión al lindero

Evidentemente la relación existe ya que ambos temas son consecuencia de los nuevos métodos constructivos. Observamos que cuando el sistema utilizado requiere un muro con espesor próximo a los 20 centímetros, parte del muro queda fuera de la parcela. Esto se produce para no perder los centímetros requeridos por norma para sus ambientes. En los edificios donde es necesario indicar la previsión de muro, las probabilidades de invasión con estructura resistente, aumentan.

Se ha podido verificar en los casos tomados como referencia, que generalmente los muros se han levantado en forma simétrica al muro original de Planta Baja, ocupando un espacio en la parcela lindera, con lo cual podemos presumir que la estructura ha pasado unos centímetros el eje divisorio.

Ahora la pregunta es ¿porque no se denuncian más invasiones?, si los “*muros divisorios mal emplazados y/o de espesores insuficientes*” se siguen sumando a los planos. Una de las respuestas es porque el agrimensor llega al final de la obra y no antes. Generalmente cuando se realiza la Mensura Particular y División en Propiedad Horizontal la obra está terminada, revocada y pintada, y a menos que el agrimensor vaya con un taladro es muy poco probable que pueda identificar hasta donde llega el hormigón armado en esta instancia. Incluso en oportunidades es complicado medir el espesor del muro, ya que está “pegado” a otro edificio de la misma altura.

De la revisión efectuada sobre los planos puede concluirse que la existencia de muros con espesores insuficientes ha aumentado en los últimos años, respecto del siglo pasado.

Respecto a edificios con muros elevados cuyo espesor es de 20 centímetros y que ocupan parte de la parcela lindera, se identifican dos posibles resoluciones:

La primera, el lindero lo utiliza de cerramiento tal como está. Es decir no completa el espesor reglamentario. La segunda es menos común, el lindero construye un muro contiguo nuevo con espesor de 15 centímetros y pierde centímetros en sus ambientes.



Cabe aclarar que los perjuicios que se producen provocados por la invasión de la estructura o bien por el espesor de los muros divisorios como poca aislación acústica y térmica o bien disminución de la medida de ancho interno no se abordan en este estudio. Estas consecuencias deberán ser tratadas por profesionales de la construcción

PROPUESTAS

En función de lo expuesto, y a fin de contribuir a evitar las invasiones de dominio y el mal uso de muros divisorios, se propone adecuar las normativas de obra existentes, de modo de establecer como requisito:

- Obligación de realizar Mensura de Terreno, previo al inicio de una obra nueva.
- Obligación de realizar Relevamiento de Muros Divisorios Existentes.
- Notificación al propietario/ocupante del inmueble lindero la realización de Tareas Profesionales, ya sean de Mensura o de Obras.
- Obligación de consultar los planos de Mensura y División en Propiedad Horizontal de las parcelas linderas.

En los casos de edificios donde se ha identificado que el muro divisorio existente es asimétrico y menor a la medida reglamentaria, se propone:

- Transcribir en los documentos catastrales de las parcelas correspondientes, la existencia de “muros divisorios mal emplazados y/o de espesores insuficientes”
- Evaluar la compra proporcional del muro existente, en caso de utilización por parte del lindero.

Para los casos donde se detecten invasiones de escasa dimensión, con estructura de hormigón armado de antigua data, al inicio de la obra, y considerando la postura de la jurisprudencia en cuanto a la no demolición de lo existente, se propone:

- Permitir el trámite y registración de un Plano de Mensura que incluya ambas parcelas en forma conjunta.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Borda, Guillermo A. Manual de Derecho Civil. Parte General. Editorial Perrot. Bs. As. 1985
- Cabral Texo, Jorge. Historia del Código Civil Argentino. Casa editora Jesús Menéndez. Bs.As. 1920
- Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado. Tomo 2. Dirección: Alberto Bueres. Editorial Hamurabi. 2015.
- Código Civiles: República Argentina, Alemania, Brasil, Colombia, Ecuador, Perú, España y Francia
- Código de Edificación de las Ciudades de: Buenos Aires, Bahía Blanca, Corrientes, Concordia, Comodoro Rivadavia, Paraná, Posadas, Salta, San Fernando de Catamarca, San Martín de los Andes, Santa Rosa, Tandil, Tierra del Fuego, Viedma, Zapala
- Código de Construcción de la Ciudad de La Plata
- Código de Planeamiento Urbano de la Ciudad de Buenos Aires
- Código de Edificación y Planeamiento Urbanístico de la Ciudad de San Rafael
- Código de Ordenamiento Urbano y Edificación de Santiago del Estero
- Código Procesal Civil y Comercial de la Nación



3º ENCUENTRO NACIONAL DE INVESTIGADORES DE AGRIMENSURA

28 y 29 de junio de 2018. Catamarca. Argentina.

- Código Urbano y de Edificación de Mendoza
- Decreto N° 1252/44. Dirección General de Obras Públicas. "Instrucciones Generales para Agrimensores". Provincia de Mendoza
- Farto, Luis Manuel. Códigos y concordantes napoleónicos. Ediciones Dunken. Bs. As. 1998
- Fazio de Bello, Marta. La medianería como problema urbano. Ediciones La Rocca. Bs.As. 1998
- Garaffo, Plácido Héctor. El ABC de la Medianería. Kliczowski Publisher. 1997
- Hernández Sampieri, Roberto. Metodología de la Investigación. Ed. Mc Graw-Hill. México.2006
- Ing. San Pedro, Juan. Temas de Medianería. Editorial Sigma. Bs. As. 1998
- Instrucciones para Mensuras. Ministerio de Economía. Provincia de Santa Fe
- Kiper, Claudio. Juicio de medianería. Editorial Hamurabi S.R.L. Bs. As. 2009
- Ley de Catastro N° 10.707. Provincia de Buenos Aires,
- Ley de Catastro N° 3.999/11 Ciudad Autónoma de Buenos Aires
- Ley N° 4.268 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires
- Ley Nacional N° 13.512, N°. 24.573, modificada por la Ley 26.589.
- Ley Nacional de Catastro N° 26.209 y N° 20.440
- Ley N° 1.053/83 de Catastro de la Ciudad de Asunción. Paraguay
- Manual de Levantamiento Catastral Urbano. Perú
- Manual de Normas Técnicas de Mensuras. Chile
- Mariani de Vidal, Marina. Curso de Derechos Reales. Tomo 2. Editorial Zavalía. Bs. As. 1988
- Mckernan, J., Investigación, Acción y Curriculum, España, Ed. Morata, 1999
- Nisnovich, Jaime. Manual Práctico de Construcción. Ediciones Nismo S.A. Ramos Mejía. 2010
- Norma Argentina IRAM 34869. Orden 00082759460140042242
- Normas para la Ejecución de Mensuras y su Registro o Aprobación Documental de la Provincia de Entre Ríos
- Normas para la Ejecución y Redacción de Planos para someter al Régimen de la Ley N°13.512 Provincia de Buenos Aires
- Normativa 01/2011 de la Dirección de Catastro. Provincia de Córdoba
- Ordenanza N° 24.411. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires
- Ordenanza sobre Mensuras de Terrenos en General. Venezuela
- Party Walls etc. Act 1996. Reino Unido
- Persegani, Primo. La medianería urbana. Editorial Bibliográfica Argentina. Bs. As. 1945



3º ENCUENTRO NACIONAL DE INVESTIGADORES DE AGRIMENSURA

28 y 29 de junio de 2018. Catamarca. Argentina.

- Primiano, Juan. Curso práctico de edificación. Editorial Construcciones Sudamericanas. Bs. As.1951
- Régimen Catastral Provincial Ley N° 517. Prov. de Misiones
- Reglamentación Nacional de Mensuras
- Reglamento General de Mensuras Catastrales "Resolución N° 1738". República Dominicana.
- Reglamento General de Construcción de las Ciudades de Mar del Plata y Resistencia
- Reglamento de Edificación de las Ciudades de Rosario y Santa Fé
- Reglamento para Revisar y Registrar Planos de Agrimensura en la Dirección de Catastro y Bienes. Panamá
- Resolución 186/85. Ministerio de Gobierno Educación y Justicia. Provincia de Chubut.
- Salazar Revuelta, María. Hacia un Derecho Administrativo y Fiscal Romano II. Editor: Gabriel Gerezkraemer. Director: Antonio Fernández de Bujan.
- Spota, Alberto G. Tratado de Medianería. Editora: Jesús Menéndez. Bs. As. 1938.